

JOHANNA DECHER

Die Rechte der Gemeinden
beim Ausbau des
Übertragungsnetzes

*Schriften zum
Infrastrukturrecht
27*

Mohr Siebeck

Schriften zum Infrastrukturrecht

herausgegeben von

Wolfgang Durner und Martin Kment

27



Johanna Decher

Die Rechte der Gemeinden beim Ausbau des Übertragungsnetzes

Verfahrensbeteiligung –
Berücksichtigungspflichten –
Rechtsschutz

Mohr Siebeck

Johanna Decher, geboren 1989; Studium der Rechtswissenschaften an der Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg; 2013 Erstes Staatsexamen; Wissenschaftliche Mitarbeiterin am Lehrstuhl für Öffentliches Recht an der Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg; 2014 LL.M.oec.; Referendariat am OLG Naumburg; 2022 Zweites Staatsexamen; Richterin auf Probe am Verwaltungsgericht Halle.

ISBN 978-3-16-161809-3 / eISBN 978-3-16-161838-3
DOI 10.1628/978-3-16-161838-3

ISSN 2195-5689 / eISSN 2569-4456 (Schriften zum Infrastrukturrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2022 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Laupp & Göbel in Gomaringen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und dort gebunden.

Printed in Germany.

Vorwort

Die Energiewende ist aktueller denn je. Unter dem Eindruck des Krieges in der Ukraine und seiner Auswirkungen auf den deutschen Energiemarkt wird einmal mehr deutlich, wie dringend zukunftsfähige Konzepte für eine stabile Energieversorgung benötigt werden. Es ist davon auszugehen, dass die umfangreiche Einbindung erneuerbarer Energien ohne den massiven Zubau von Übertragungskapazitäten nicht gelingen kann. So überrascht es nicht, dass das Osterpaket der Bundesregierung aus dem Frühjahr 2022 auch den Ausbau des Übertragungsnetzes in den Fokus nimmt. Auch der Koalitionsvertrag aus dem Jahr 2021 stellt erneut den beschleunigten Netzausbau in den Vordergrund und betont gleich mehrfach, dass Verfahrensverzögerungen wirksam begegnet werden müsse. Obwohl die Arbeit an dieser Dissertationsschrift bereits vor sieben Jahren begonnen hat, ist das NABEG also noch immer in aller Munde.

Die vorliegende Arbeit wurde im Februar 2020 durch die Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg als Dissertation angenommen. Im Rahmen der Veröffentlichung wurde der Text im ersten Halbjahr des Jahres 2022 umfassend aktualisiert und überarbeitet. Dabei fanden Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur bis Ende April 2022 Berücksichtigung. Auch die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 24. März 2021, die die Ergebnisse der Arbeit im Wesentlichen bestätigte, wurde nachträglich aufgenommen und in den Text eingearbeitet.

Danken möchte ich zunächst meinem Doktorvater Professor Dr. Winfried Kluth, der mir während meiner Zeit als wissenschaftliche Mitarbeiterin stets den notwendigen Freiraum zur wissenschaftlichen Entfaltung gab. Die Zeit meiner Tätigkeit an der Martin-Luther-Universität war geprägt von gegenseitiger Wertschätzung, einer entspannten Arbeitsatmosphäre und einem Austausch auf Augenhöhe und wird mir immer in guter Erinnerung bleiben. Mein Dank gebührt darüber hinaus Professor Dr. Michael Germann für die Bereitschaft, das Zweitgutachten anzufertigen, und seine vielen gewinnbringenden Hinweise für die Überarbeitung des Manuskripts.

Viele Menschen haben am erfolgreichen Abschluss dieses Projekts ihren Anteil. Seit ich im Wintersemester 2008/2009 mein Studium aufgenommen habe, begleiten und bereichern viele Personen meinen juristischen Werdegang und auch die Entstehung dieser Arbeit. Ihr seid zu viele, um euch alle

einzelnen aufzuzählen, aber ich hoffe, ihr wisst, dass ich euch meine. Ich danke euch für viele gemütliche Kaffeepausen, interessante fachliche Diskussionen, euren Rückhalt, wenn es an irgendeiner Stelle mal knifflig wurde und nicht zuletzt für euer wertvolles Feedback zu meinem ersten Textentwurf. Ganz besonders danken möchte ich meinen Kolleginnen aus dem „Himmelreich“. Mit Christina Jesse, die stets das richtige Wort zur richtigen Zeit kennt, verbindet mich inzwischen viel mehr als nur eine gemeinsame Durchwahl und ich bin dankbar, dass aus vielen Kolleginnen mittlerweile enge Freundinnen geworden sind. Danken möchte ich außerdem den Teilnehmerinnen und Teilnehmern des Doktorandennetzwerkes der Stiftung Umweltenergierecht für die kritischen Rückfragen und die Bestätigung.

Die Entstehung dieser Dissertation wäre nicht denkbar gewesen ohne meine Familie: Tom und Jonas, die mein Leben so viel bunter machen, meine Eltern, die mir stets das Gefühl gegeben haben, nichts schaffen zu müssen, aber alles schaffen zu können, und meine Schwester, die auch aus der Ferne immer ein offenes Ohr für die kleinen und großen Wehwehchen im Wissenschaftlerinnen-Alltag hatte.

Halle, im Juni 2022

Johanna Decher

Inhaltsübersicht

Vorwort.....	V
Inhaltsverzeichnis.....	IX
Abkürzungsverzeichnis	XV

Kapitel 1: Einleitung und Problemaufriss..... 1

I. Begriffliche, technische und wirtschaftliche Grundlagen	4
II. Der Netzausbau als „Motor der Energiewende“	8
III. Gegenstand und Gang der Untersuchung	11

Kapitel 2: Gebietsbezogene Rechte der Gemeinden13

I. Der Gewährleistungsgehalt des Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG	14
II. Die Planungshoheit als Bestandteil der kommunalen Selbstverwaltung	17
III. Selbstgestaltungsrecht der Kommune.....	42
IV. Kommunales Eigentum.....	45
V. Zusammenfassung: Abwägungsrelevante kommunale Rechtspositionen.....	47

Kapitel 3: Das Verfahren der beschleunigten Netzausbauplanung unter Berücksichtigung der Rolle der Gemeinden.....49

I. Bedarfsplanung.....	50
II. Bundesfachplanung.....	63
III. Planfeststellung.....	87
IV. Zusammenfassung: Die Rolle der Gemeinden in der beschleunigten Netzausbauplanung.....	94

Kapitel 4: Das Verhältnis der kommunalen Bauleitplanung zur Netzausbauplanung	97
I. Kollisionsvorschriften im BauGB	97
II. Aufeinandertreffen von Bauleitplanung und beschleunigter Netzausbauplanung	99
III. Kostenersatzanspruch bei Anpassung der Bauleitplanung	123
 Kapitel 5: Rechtsschutz der Gemeinden gegen hoheitliche Maßnahmen in der Netzausbauplanung	 125
I. Grundlage eines Anspruchs auf effektiven Rechtsschutz	125
II. Rechtsschutzmöglichkeiten der Gemeinde in Bezug auf die beschleunigte Netzausbauplanung	134
 Kapitel 6: Zusammenfassung der Ergebnisse in Thesen.....	 185
 Literaturverzeichnis.....	 189
Sachregister.....	207

Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	V
Inhaltsübersicht	VII
Abkürzungsverzeichnis	XV
Kapitel 1: Einleitung und Problemaufriss.....	1
<i>I. Begriffliche, technische und wirtschaftliche Grundlagen</i>	<i>4</i>
1. Elektrizitätsnetze im Allgemeinen, insbesondere das Übertragungsnetz.....	4
2. Übertragungsnetzbetreiber und Vorhabenträger	5
3. Trassenkorridor, Stromtrasse und Stromleitung	6
4. Netzausbau	7
<i>II. Der Netzausbau als „Motor der Energiewende“</i>	<i>8</i>
1. Energiepolitischer Hintergrund	8
2. Ziel und Anwendungsbereich des NABEG	10
<i>III. Gegenstand und Gang der Untersuchung</i>	<i>11</i>
Kapitel 2: Gebietsbezogene Rechte der Gemeinden	13
<i>I. Der Gewährleistungsgehalt des Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG</i>	<i>14</i>
<i>II. Die Planungshoheit als Bestandteil der kommunalen Selbstverwaltung.....</i>	<i>17</i>
1. Gemeindehoheiten als Ausschnitte des Selbstverwaltungsrechts.....	17
2. Planungshoheit im weiteren Sinne	20
3. Planungshoheit im engeren Sinne	20
a) Die kommunale Bauleitplanung als Ausdruck der Planungshoheit	20
aa) Aufstellung von Flächennutzungsplänen.....	21
bb) Entwicklung von Bebauungsplänen	22
b) Die Planungshoheit als wehrfähige Rechtsposition.....	23
aa) Grundsatz: Erforderlichkeit einer konkreten gemeindlichen Planung	24
bb) Vergleich mit dem Verhältnis zwischen den Planungen benachbarter Gemeinden.....	25

cc) Die Möglichkeit der Abwehrplanung und die Bedeutung von Freihaltebelangen.....	28
dd) Zusammenfassung: Die kommunale Planungshoheit als abwägungsrelevanter Belang.....	30
c) Beteiligungsrechte der Kommune als Ausdruck der Selbstverwaltungsgarantie.....	30
d) Verfassungsrechtliche Grenzen einer Beschränkung der Planungshoheit.....	31
aa) Absoluter Schutz des Kernbereichs.....	32
(1) Bestimmung des Kernbereichs.....	32
(2) Die Planungshoheit als Bestandteil des Kernbereichs.....	34
bb) Schutz des Randbereichs kommunaler Selbstverwaltung.....	37
(1) Verfassungsrechtliches Aufgabenverteilungsprinzip.....	37
(2) Anwendbarkeit des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.....	39
cc) Zusammenfassung: Anforderungen an eine Beschränkung der Planungshoheit.....	41
<i>III. Selbstgestaltungsrecht der Kommune.....</i>	<i>42</i>
<i>IV. Kommunales Eigentum.....</i>	<i>45</i>
<i>V. Zusammenfassung: Abwägungsrelevante kommunale Rechtspositionen.....</i>	<i>47</i>
Kapitel 3: Das Verfahren der beschleunigten Netzausbauplanung unter Berücksichtigung der Rolle der Gemeinden.....	49
<i>I. Bedarfsplanung.....</i>	<i>50</i>
1. Szenariorahmen.....	51
2. Netzentwicklungsplan.....	55
3. Bundesbedarfsplangesetz.....	59
<i>II. Bundesfachplanung.....</i>	<i>63</i>
1. Das Prüfprogramm in der Bundesfachplanung.....	64
2. Ablauf der Bundesfachplanung.....	67
a) Antragstellung und Durchführung der Antragskonferenz.....	67
b) Hauptverfahren mit Behörden- und Öffentlichkeitsbeteiligung.....	72
c) Erörterungstermin.....	75
d) Verfahrensabschließende Entscheidung über die Bundesfachplanung.....	78
3. Bindungswirkung der Bundesfachplanungsentscheidung.....	80
4. Verzicht auf die Bundesfachplanung.....	84
<i>III. Planfeststellung.....</i>	<i>87</i>
1. Ablauf der Planfeststellung.....	87
2. Das Prüfprogramm im Planfeststellungsverfahren.....	91

3. Der Planfeststellungsbeschluss	92
<i>IV. Zusammenfassung: Die Rolle der Gemeinden in der beschleunigten Netzausbauplanung</i>	94

Kapitel 4: Das Verhältnis der kommunalen Bauleitplanung

zur Netzausbauplanung	97
-----------------------------	----

<i>I. Kollisionsvorschriften im BauGB</i>	97
<i>II. Aufeinandertreffen von Bauleitplanung und beschleunigter Netzausbauplanung</i>	99
1. Verhältnis von Bedarfsplanung und Bauleitplanung	100
a) Szenariorahmen.....	100
b) Netzentwicklungsplan	100
c) Bundesbedarfsplangesetz.....	102
d) Zusammenfassung: Keine Wechselwirkungen von Bedarfs- und Bauleitplanung	105
2. Verhältnis von Bundesfachplanung und Bauleitplanung	105
a) Vorrang der Bundesfachplanung vor nachfolgenden Bauleitplanungen nach § 15 Abs. 1 S. 2 NABEG	106
b) Berücksichtigung bestehender Bauleitpläne in der Bundesfachplanung	109
c) Anpassung existierender Bauleitpläne an nachfolgende Bundesfachplanungsentscheidungen.....	112
d) Parallellauf von Bundesfachplanungsverfahren und der Aufstellung von Bauleitplänen	114
e) Zusammenfassung: Wechselseitige Berücksichtigung von Bundesfachplanung und Bauleitplanung	115
3. Verhältnis von Planfeststellung und Bauleitplanung	115
a) Behandlung bestehender Bauleitpläne im nachfolgenden Planfeststellungsverfahren.....	116
b) Pflicht zur Anpassung bestehender Bauleitpläne an den Planfeststellungsbeschluss	119
c) Aufstellung von Bauleitplänen bei existierendem Planfeststellungsbeschluss.....	119
d) Parallellauf von Planfeststellung und Bauleitplanung	122
e) Zusammenfassung: Regelmäßiger Vorrang der Planfeststellung..	122
4. Zusammenfassung: Wechselseitige Berücksichtigungspflichten	123
<i>III. Kostenersatzanspruch bei Anpassung der Bauleitplanung</i>	123

Kapitel 5: Rechtsschutz der Gemeinden gegen hoheitliche Maßnahmen in der Netzausbauplanung	125
<i>I. Grundlage eines Anspruchs auf effektiven Rechtsschutz.....</i>	<i>125</i>
1. Verfassungsrechtliche Herleitung eines Rechtsschutzanspruchs	126
a) Anwendbarkeit von Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG.....	126
b) Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG als Anspruchsgrundlage	127
2. Maßstäbe des Rechtsschutzanspruchs	128
a) Allgemeine verfassungsrechtliche Maßstäbe	128
b) Die Frage nach der Rechtzeitigkeit des Rechtsschutzes	129
aa) Die Garzweiler II-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts	129
(1) Verfahrensgang	129
(2) Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts.....	130
bb) Übertragbarkeit auf den Rechtsschutzanspruch von Gemeinden.....	131
c) Zusammenfassung: Maßstäbe eines gemeindlichen Rechtsschutzanspruches	133
<i>II. Rechtsschutzmöglichkeiten der Gemeinde in Bezug auf die beschleunigte Netzausbauplanung.....</i>	<i>134</i>
1. Genehmigung des Szenariorahmens.....	134
2. Bestätigung des Netzentwicklungsplans.....	135
3. Bundesbedarfsplangesetz	136
a) Kommunalverfassungsbeschwerde	137
b) Konkrete Normenkontrolle	141
4. Entscheidung in der Bundesfachplanung.....	142
a) Rechtsschutzausschluss nach § 15 Abs. 3 S. 2 NABEG.....	142
b) Die Verfassungsmäßigkeit des Rechtsschutzausschlusses unter der Prämisse des kommunalen Anspruchs auf effektiven Rechtsschutz.....	144
aa) Entscheidungsspielraum des Gesetzgebers auch bei außenwirksamen Maßnahmen	145
bb) Anforderungen aus dem verfassungsrechtlichen Rechtsschutzanspruch	148
cc) Rechtspolitische Erwägungen	162
dd) Zusammenfassung: Verfassungsmäßigkeit des § 15 Abs. 3 S. 2 NABEG	163
c) Besonderheiten beim Verzicht auf Bundesfachplanung	163
d) Zusammenfassung: Rechtsschutz der Gemeinde gegen die Entscheidung in der Bundesfachplanung	164

5.	Planfeststellungsbeschluss	164
a)	Gerichtliche Zuständigkeit: Zuweisung an das BVerwG.....	165
b)	Vorliegen einer Klagebefugnis	168
c)	Anforderungen an die Rechtmäßigkeit des Planfeststellungsbeschlusses.....	171
aa)	Prüfungsmaßstab.....	171
bb)	Formelle Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen.....	174
cc)	Materielle Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen.....	175
(1)	Planrechtfertigung	175
(2)	Entgegenstehendes zwingendes Recht und Bindung an vorgelagerte Planungen	176
(3)	Fehlerfreie Abwägung	177
(4)	Bedeutung des Planerhaltungsgrundsatzes.....	180
d)	Fehlende Einwendungspräklusion	181
6.	Zusammenfassung: Rechtsschutzkonzentration auf die Planfeststellung.....	183
Kapitel 6: Zusammenfassung der Ergebnisse in Thesen.....		185
Literaturverzeichnis.....		189
Sachregister.....		207

Abkürzungsverzeichnis

AFK	Archiv für Kommunalwissenschaften (Zeitschrift)
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts (Zeitschrift)
BauGB	Baugesetzbuch
BauNVO	Verordnung über die bauliche Nutzung der Grundstücke (Baunutzungsverordnung)
BauR	baurecht, Zeitschrift für das gesamte öffentliche und private Baurecht
BayLV	Landesverfassung des Freistaates Bayern
BBauG	Bundesbaugesetz (außer Kraft)
BBergG	Bundesberggesetz
BBPlG	Gesetz über den Bundesbedarfsplan (Bundesbedarfsplangesetz)
BeckOK	Beck'scher Onlinekommentar (elektronische Ressource, beck-online)
BeckRS	Beck-Rechtsprechung (elektronische Ressource, beck-online)
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BImSchVO	Verordnung zur Durchführung des Bundesimmissionsschutzgesetzes
BNatSchG	Gesetz über Naturschutz und Landschaftspflege (Bundesnaturschutzgesetz)
BR-Drs.	Drucksachen des Bundesrates
BSWAG	Gesetz über den Ausbau der Schienenwege des Bundes (Bundes schienenausbaugesetz)
BT-Drs.	Drucksachen des Deutschen Bundestages
BVerfGG	Gesetz über das Bundesverfassungsgericht (Bundesverfassungsgerichtsgesetz)
DAI	Deutsches Anwaltsinstitut e.V.
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung, Zeitschrift für öffentliches Recht und Verwaltungswissenschaft
DRL	Deutscher Rat für Landespflege e.V.
DVBl	Deutsches Verwaltungsblatt (Zeitschrift)
EEG 2017	Gesetz für den Ausbau erneuerbarer Energien (Erneuerbare-Energien-Gesetz)
EnLAG	Gesetz zum Ausbau von Energieleitungen (Energieleitungsausbaugesetz)
EnWG	Gesetz über die Elektrizitäts- und Gasversorgung (Energiewirtschaftsgesetz)
EnWZ	Zeitschrift für das gesamte Recht der Energiewirtschaft
ER	EnergieRecht, Zeitschrift für die gesamte Energierechtspraxis
et	Energiewirtschaftliche Tagesfragen, Zeitschrift für Energiewirtschaft, Recht, Technik und Umwelt
EurUP	Zeitschrift für europäisches Umwelt- und Planungsrecht

FStrAbG	Gesetz über den Ausbau der Bundesfernstraßen (Fernstraßenausbaugesetz)
FStrG	Bundesfernstraßengesetz
GfU	Gesellschaft für Umweltrecht e.V.
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
HDÜ	Hochspannungs- Drehstrom-Übertragung
HGÜ	Hochspannungs-Gleichstrom-Übertragung
HStR	Handbuch des Staatsrechts
I+E	Zeitschrift für Immissionsschutzrecht und Emissionshandel
JURA	Juristische Ausbildung, Zeitschrift für Studenten und Referendare
JuS	Juristische Schulung, Zeitschrift für Studium und Referendariat
KommJur	Kommunaljurist, Rechtsberater für Gemeinden, Landkreise, Gemeindeverbände und kommunale Wirtschaftsunternehmen (Zeitschrift)
KommP spezial	Kommunalpraxis spezial, Fachzeitschrift für Verwaltung, Organisation und Recht
KVG LSA	Kommunalverfassungsgesetz des Landes Sachsen-Anhalt (Kommunalverfassungsgesetz)
NABEG	Netzausbaubeschleunigungsgesetz Übertragungsnetz
NdsVBl.	Niedersächsische Verwaltungsblätter, Zeitschrift für öffentliches Recht und öffentliche Verwaltung
NJ	Neue Justiz, Zeitschrift für Anwalts- und Gerichtspraxis
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
NuR	Natur und Recht, Zeitschrift für das gesamte Recht zum Schutze der natürlichen Lebensgrundlagen und der Umwelt
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NVwZ-RR	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht, Rechtsprechungs-Report Verwaltungsrecht
NZBau	Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht, Privates Baurecht – Recht der Architekten und Ingenieure – Vergaberecht
PlfZV	Verordnung über die Zuweisung der Planfeststellung für länderübergreifende und grenzüberschreitende Höchstspannungsleitungen auf die Bundesnetzagentur (Planfeststellungszuweisungsverordnung)
PwC	PricewaterhouseCoopers GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
RaumPlanung	RaumPlanung, Fachzeitschrift für räumliche Planung und Forschung
RdE	Recht der Energiewirtschaft (Zeitschrift)
ROG	Raumordnungsgesetz
SRU	Sachverständigenrat für Umweltfragen
SUP	Strategische Umweltprüfung
TA Lärm	Technische Anleitung zum Schutz gegen Lärm
TEN-E-VO	Verordnung (EU) Nr. 347/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. April 2013 zu Leitlinien für die transeuropäische Energieinfrastruktur und zur Aufhebung der Entscheidung Nr. 1364/2006/EG und zur Änderung der Verordnungen (EG) Nr. 713/2009, (EG) Nr. 714/2009 und (EG) Nr. 715/2009
UmwRG	Gesetz über ergänzende Vorschriften zu Rechtsbehelfen in Umweltangelegenheiten nach der EG-Richtlinie 2003/35/EG (Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz)
UPR	Umwelt- und Planungsrecht, Zeitschrift für Wissenschaft und Praxis
UVPG	Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung

VBIBW	Verwaltungsblätter für Baden-Württemberg, Zeitschrift für öffentliches Recht und öffentliche Verwaltung
VERW	Die Verwaltung, Zeitschrift für Verwaltungsrecht und Verwaltungswissenschaften
VerwArch	Verwaltungsarchiv, Zeitschrift für Verwaltungslehre, Verwaltungsrecht und Verwaltungspolitik
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
VZG 1983	Gesetz über eine Volks-, Berufs-, Wohnungs- und Arbeitsstättenzählung (Volkszählungsgesetz 1983) (außer Kraft)
WRV	Verfassung des Deutschen Reichs (Weimarer Reichsverfassung) vom 11.08.1919
ZEuS	Zeitschrift für Europarechtliche Studien
ZfU	Zeitschrift für Umweltpolitik & Umweltrecht
ZG	Zeitschrift für Gesetzgebung, Vierteljahresschrift für staatliche und kommunale Rechtsetzung
ZJS	Zeitschrift für das juristische Studium (elektronische Ressource)
ZNER	Zeitschrift für Neues Energierecht
ZUR	Zeitschrift für Umweltrecht, Das Forum für Umwelt- und Planungsrecht

Kapitel 1

Einleitung und Problemaufriss

Verzögerungen im Verwaltungsverfahren wurden schon früh als eines der Hauptprobleme bei der Realisierung neuer Infrastrukturvorhaben benannt.¹ Das gilt ebenfalls im Bereich des Energieleitungsrechts. Dieses wurde im Dezember 2006 erstmals Gegenstand einer entsprechenden Neuordnung: Das Gesetz zur Beschleunigung von Planungsverfahren für Infrastrukturvorhaben modifizierte das Planfeststellungsverfahren auch für den Ausbau von Hochspannungsfreileitungen.² Es knüpfte damit an eine Reihe von Beschleunigungsinnovationen an, die der Gesetzgeber seit Beginn der 1990er Jahre im Bereich des Planfeststellungsverfahrens herbeiführte.³ Durch die Beschleunigungsmaßnahmen sollten Verzögerungen bei Ausbauvorhaben vermieden werden, die sich vor allem aus der Komplexität der Genehmigungsverfahren und der Zuständigkeit unterschiedlicher Behörden ergaben.⁴ Der Gesetzgeber sah jedoch bald weitere Notwendigkeit zur Nachbesserung, denn auch mangels klarer Regelungen über den energiewirtschaftlichen Bedarf – einer zentralen Zulassungsvoraussetzung für neue Leitungen – blieben die erwarteten Beschleunigungseffekte aus.⁵ Die ersten Ansätze einer Netzbedarfsplanung finden sich im Energieleitungsausbaugesetz (EnLAG)⁶ von 2009.⁷ Allerdings

¹ Vgl. nur *Brohm*, NVwZ 1991, 1025 (1025).

² BGBl. 2006 I, S. 2833. Dazu grundlegend bspw. *Wickel*, UPR 2007, 201; mit Fokus auf die historische Entwicklung und das Gesetzgebungsverfahren *Kämper*, RdE 2007, 112.

³ *Wickel*, UPR 2007, 201 (201); ein Überblick findet sich bei *Schwind*, Ausbau, S. 134 ff. m.w.N.

⁴ *Appel*, UPR 2011, 406 (407 f.). Siehe dazu auch *Schwind*, Ausbau, S. 129, die zu Recht darauf hinweist, dass das zu beschleunigende Regelungsregime durch den Gesetzgeber selbst geschaffen wurde.

⁵ *Franke*, in: Klees/Gent (Hrsg.), Salje-FS, S. 124.

⁶ BGBl. 2009 I, S. 2870; zum EnLAG ausführlich *Schirmer*, DVBl 2010, 1349; *Weyer*, ZNER 2009, 210; unter Hinweis auf verfassungsrechtliche Grenzen *Holzengel/Nagel*, DVBl 2010, 669.

⁷ *Hermes*, in: Schneider/Theobald (Hrsg.), Energiewirtschaft, § 8 Rn. 11; *ders.*, EnWZ 2013, 395 (395); ausführlich zum EnLAG auch *ders.*, in: Ehrlicke (Hrsg.), Energierecht, 75 (82 ff.). Kritisch zur Einordnung des EnLAG als „Bedarfsplanung“ *Schmitt*, Bedarfsplanung, S. 186.

brachte dieses „keine signifikante beschleunigende Wirkung“ mit sich.⁸ Auch in jüngerer Zeit zeichnet sich nach wie vor eine erhebliche Verzögerung bei der Realisierung der EnLAG-Vorhaben ab.⁹ Daraus lässt sich schließen, dass die Dauer des Planungs- und Genehmigungsverfahrens einerseits durch die Frage des energiewirtschaftlichen Bedarfs und andererseits durch weitere materiell-rechtliche Probleme, insbesondere die Frage des Trassenverlaufs, beeinflusst wird.¹⁰

Schon das Energiekonzept der Bundesregierung vom 28. September 2010 ging von einem rasch zu bewältigenden Ausbaubedarf des Höchstspannungsnetzes aus.¹¹ Nach der Atomkatastrophe von Fukushima am 11. März 2011 nahm das Bedürfnis für einen raschen Ausstieg aus der Kernenergie zu und eine diesbezügliche Gesetzgebung wurde deutlich intensiver forciert. Im Jahr 2011 wurde im Zuge dieser Energiewende die Planung der Übertragungsnetze völlig neu geregelt. Um den Übertragungsnetzausbau schneller voranzutreiben, wurde neben Änderungen von Vorschriften des Energiewirtschaftsgesetzes (insb. §§ 12a ff. EnWG) das Netzausbaubeschleunigungsgesetz Übertragungsnetz (NABEG)¹² erlassen. Das Gesetzgebungsverfahren war in nur wenigen Wochen abgeschlossen.¹³ Zwischen dem ersten Entwurf im Juni 2011¹⁴ und der Ausfertigung durch den Bundespräsidenten vergingen knapp zwei Monate.¹⁵ Der Bundesgesetzgeber versprach sich durch die Einführung

⁸ Franke, in: Ehrlicke (Hrsg.), Hürden, S. 13; *Schwind*, Ausbau, S. 143. Zu Recht weisen jedoch *Schirmer/Seifert*, ZUR 2013, 515 (515) darauf hin, dass der Gesetzgeber dem EnLAG nur wenig Zeit gegeben hat, seine Wirkungen zu entfalten.

⁹ Anschauliche Zusammenfassung bei *Wahlhäuser*, ZNER 2014, 534 (535); vgl. auch *Schöpf*, Planungsrecht, S. 42 m.w.N.

¹⁰ Franke, in: Ehrlicke (Hrsg.), Hürden, S. 13. Zweifel an der Wirksamkeit des EnLAG für den angestrebten Beschleunigungseffekt finden sich bspw. bereits bei *Hermes*, in: Ehrlicke (Hrsg.), Energierecht, S. 84 f.

¹¹ Energiekonzept für eine umweltschonende, zuverlässige und bezahlbare Energieversorgung, 28. September 2010, S. 21 ff. (online abrufbar unter <https://archiv.bundesregierung.de/resource/blob/656922/779770/794fd0c40425acd7f46afacbe62600f6/energiekonzept-final-data.pdf>, zuletzt besucht am 19.05.2022). *Gärditz*, ZfU 2012, 249 (258), kritisiert die Tendenz, das Energiekonzept von 2010 rückwirkend als Einstieg in die Energiewende zu betrachten. Dies sei angesichts dessen, dass dieses noch von der Nutzung der Kernenergie als Brückentechnologie ausgehe (vgl. Energiekonzept 2010, S. 18), nicht plausibel.

¹² BGBl. I 2011, S. 1690.

¹³ *Steinbach*, Gesetzgebung, S. 306 ff., zeichnet das Verfahren anschaulich und kritisch nach.

¹⁴ BT-Drs. 17/6072.

¹⁵ Dazu kritisch *Schönenbroicher*, PUBLICUS 10/2011, 8 (9); siehe auch *Durner*, in: *Krautzberger/Rengeling/Saerbeck* (Hrsg.), Stür-FS, S. 389: „völlig überhastet verabschied[en]“. *Steinbach*, Gesetzgebung, S. 301 f., ordnet das NABEG aufgrund des zeitlichen und sachlichen Kontextes seiner Entstehung als Teil einer „symbolischen Gesetzgebung“ ein.

des NABEG eine Halbierung der Verfahrensdauer von zehn auf vier bis fünf Jahre.¹⁶ Damit verfolgte er den Ansatz einer „anspruchsvolleren und auf eine nachvollziehbare prognostische Grundlage gestützten Bedarfsplanung“, erweiterte im Interesse einer Akzeptanzsteigerung die Möglichkeiten der Öffentlichkeitsbeteiligung und setzte ein Konzept der „strikten Verfahrensstufe mit einer Konzentration der Rechtsschutzmöglichkeiten auf die abschließende Planfeststellung“ konsequent um.¹⁷ Die ersten größeren Änderungen des NABEG erfolgten im Dezember 2015.¹⁸ Im Mai 2019 wurde das NABEG umfassend überarbeitet und durch einige Neubestimmungen ergänzt („NABEG 2.0“).¹⁹ Eine zweite umfassende Überarbeitung erfolgte im März 2021.²⁰

Die §§ 12a ff. EnWG und das NABEG etablieren ein abgestuftes System der Bedarfsplanung, der räumlichen Grobtrassierung im Rahmen der Bundesfachplanung und der Vorhabenzulassung durch den Planfeststellungsbeschluss. Als Besonderheit lässt sich vor allem eine gesteigerte Form der Beteiligung der Öffentlichkeit bei gleichzeitiger Konzentration des Rechtsschutzes auf den abschließenden Planfeststellungsbeschluss herauskristallisieren. Vor diesem Hintergrund stellen sich vor allem auch Fragen für die von der Netzausbauplanung betroffenen Gemeinden.²¹ Zum einen nehmen diese sowohl als Träger öffentlicher Belange als auch als in eigenen Rechten Betroffene am Planungsverfahren teil und haben entsprechende Beteiligungsrechte. Zum anderen kollidiert die Netzausbauplanung aufgrund der notwendigen Inanspruchnahme kommunaler Flächen denknotwendig mit der Planungshoheit der Gemeinden. Es ist daher eine Abstimmung von kommunaler Bauleitplanung und Netzausbauplanung vorzunehmen. Schließlich ist auch zu untersuchen, welche Rechtsschutzmöglichkeiten für die Gemeinden bestehen, wenn sie sich durch die Netzausbauplanung in ihren Rechten verletzt sehen. Für die Netzausbauplanung gilt, was bei vielen großen Infrastrukturprojekten zu beobachten ist: Die negativen Auswirkungen der Errichtung von Höchstspannungsleitungen auf Landschaftsbild und Umwelt, Grundstückseigentum und regionale Attraktivität sind für die vor Ort Betroffenen eine spürbare

¹⁶ BT-Drs. 17/6073, S. 22, bezieht sich dabei auf die Verfahrensdauer für Bundesfachplanungs- und Planfeststellungsverfahren.

¹⁷ *Hermes*, EnWZ 2013, 395 (396).

¹⁸ BGBl. 2015 I, S. 2490. Zu den Änderungen und dem Gesetzgebungsverfahren ausführlich *Fest/Nebel*, NVwZ 2016, 177; *Schirmer*, DVBl 2016, 285.

¹⁹ BGBl. 2019 I, S. 706; zum NABEG 2.0 ausführlich *Kelly/Schmidt*, AöR 2019, 577.

²⁰ BGBl. 2021 I, S. 298.

²¹ Vom Begriff der „Gemeinde“ ist grundsätzlich der der „Kommune“ zu unterscheiden. Als Oberbegriff bezeichnet er sowohl die Gemeinden (inklusive der kreisfreien Städte) als auch die Gemeindeverbände, insbesondere die Kreise, *Burgi*, Kommunalrecht, § 1 Rn. 5. Im Rahmen dieser Bearbeitung soll er jedoch synonym zum Begriff der „Gemeinde“ verwendet werden.

Belastung, während sich die gesamtwirtschaftlichen Vorteile andernorts verdeutlichen und so häufig in den Hintergrund treten.²²

I. Begriffliche, technische und wirtschaftliche Grundlagen

Einleitend sollen einige technische und wirtschaftliche Grundlagen der leistungsgebundenen Energieinfrastruktur erläutert werden.

1. Elektrizitätsnetze im Allgemeinen, insbesondere das Übertragungsnetz

Leistungsfähige Stromnetze sind die Grundlage für eine sichere Versorgung der Allgemeinheit mit Energie.²³ Der Transport elektrischer Energie erfolgt in einem System mehrerer Netze mit unterschiedlichen Nennspannungen (Höchst-, Hoch-, Mittel- und Niederspannung). Das Übertragungsnetz nimmt hier eine tragende Rolle ein. Es handelt sich dabei um die Leitungen mit den höchsten Nennspannungen (220kV oder 380kV), die dem weiträumigen Transport von elektrischer Energie in Form von Drehstrom oder Gleichstrom dienen.²⁴ Die Funktionalität des Übertragungsnetzes ist maßgeblich für die Stabilität des elektrischen Energieversorgungssystems.²⁵ Dazu muss das Netz die ideale Frequenz von 50 Hz aufweisen, die dann erreicht wird, wenn die im Netz vorhandene Strommenge genau der aktuell verbrauchten entspricht.²⁶ Abweichungen von dieser Idealfrequenz sind in geringem Maße möglich. Jedes Netz weist jedoch eine Belastungsgrenze auf, wonach die bestehenden Netzkapazitäten darüber hinausgehende Strommengen nicht mehr transportieren können und ein „Engpass“ entsteht.²⁷ In den sogenannten Verteilernetzen wird der Strom, der mittels des Übertragungsnetzes über weite Distanzen transportiert wurde, in geringere Spannungsebenen transformiert und weiterverteilt.²⁸ Die Verteilernetze dienen somit der Versorgung der Endkunden mit elektrischer Energie, während das Übertragungsnetz den überregionalen Stromtransport sicherstellt.²⁹ Zwischen den einzelnen Spannungsebenen wer-

²² Vgl. *Ritgen*, NdsVBl 2016, 1 (1). Zum NIMBY-Prinzip („not in my backyard“) siehe *Appel*, in: Säcker (Hrsg.), *Energierrecht*, Band 1 (Halbband 2), § 7 NABEG Rn. 4 m.w.N.; *Stracke*, *Öffentlichkeitsbeteiligung*, S. 49 ff. m.w.N. Ausführlich zu den verschiedenen Gründen für fehlende Akzeptanz gegenüber dem Stromnetzausbau *Roth*, *Akzeptanz*, S. 48 ff.

²³ *Glaser*, DVBl 2012, 1283 (1283).

²⁴ *Ritgen*, NdsVBl. 2016, 1 (2).

²⁵ *Schwind*, *Ausbau*, S. 29.

²⁶ *Theobald/Nil-Theobald*, *Grundzüge*, S. 217 f., 478.

²⁷ *Presser*, *Stromhandel*, S. 158; *Vrana*, *Interkonnektoren*, S. 24. Zu Möglichkeiten des Ausgleichs ausführlich *Jarass/Obermair*, *Netzbau*, S. 80 ff.

²⁸ *Theobald/Nil-Theobald*, *Grundzüge*, S. 225.

²⁹ SRU-Sondergutachten 2011, S. 131.

den Umspannanlagen und Transformatoren geschaltet, die eine Umspannung zwischen den verschiedenen Netzen und ihren Nennspannungen vornehmen.³⁰ Diese dienen in der Regel als Netzverknüpfungspunkte.³¹ Zusätzlich werden Konverterstationen benötigt, die den auf der Höchstspannungsebene auch verwendeten Gleichstrom in den netzüblichen Drehstrom umwandeln.³² Diese weisen in der Regel einen besonders hohen Platzbedarf von bis zu 12 ha auf.³³

Über die sogenannten Grenzkuppelstellen ist das deutsche Übertragungsnetz mit den Energieleitungsnetzen der europäischen Nachbarländer verbunden.³⁴ Erst so wird der grenzüberschreitende Handel mit elektrischer Energie ermöglicht.

2. Übertragungsnetzbetreiber und Vorhabenträger

Die Betreiber aller Energieversorgungsnetze sind gemäß § 11 Abs. 1 S. 1 EnWG verpflichtet, für einen sicheren, zuverlässigen und leistungsfähigen Netzbetrieb zu sorgen. Ohne verlässliche Netze kann ein Energiemarkt nicht bestehen. Da es sich bei Energienetzen um ein natürliches Monopol³⁵ handelt, gibt es für die Marktteilnehmer im Falle einer Störung oder eines Engpasses keine Ausweichmöglichkeit.³⁶ Der (grenzüberschreitende) Handel mit elektrischer Energie ist daher auf ein verlässliches Stromnetz zwingend angewiesen. Dies kommt auch in § 12 Abs. 3 S. 1 EnWG zum Ausdruck, der die Betreiber von Übertragungsnetzen adressiert. Diese haben dauerhaft die Fähigkeit des Netzes sicherzustellen, die Nachfrage nach Übertragung von Elektrizität zu befriedigen und insbesondere durch entsprechende Übertragungskapazität und Zuverlässigkeit des Netzes zur Versorgungssicherheit beizutragen.

Der Bau und Betrieb des deutschen Übertragungsnetzes liegt nicht in der Hand öffentlicher Planungsträger, sondern in der Verantwortung der Übertragungsnetzbetreiber.³⁷ Nach § 3 Nr. 10 EnWG haben Übertragungsnetzbetreiber die Aufgabe der Übertragung von Elektrizität und sind verantwortlich für den Betrieb, die Wartung und erforderlichenfalls den Ausbau des Übertragungsnetzes in einem bestimmten Gebiet und der Verbindungsleitungen zu anderen Netzen. Die Verantwortlichkeit erstreckt sich gemäß § 3 Nr. 30

³⁰ *Naujoks*, in: Säcker (Hrsg.), *Energierrecht*, Band 1 (Halbband 2), § 18 NABEG Rn. 23.

³¹ *Kment*, *Flexibilisierung*, S. 40.

³² *Spieler*, NVwZ 2012, 1139 (1140).

³³ *Spieler*, NVwZ 2012, 1139 (1142). *Buschbaum/Reidt*, UPR 2013, 421 (422), nennen sogar eine Fläche nebst Außenanlagen von bis zu über 35 ha.

³⁴ Einzelheiten bei *Vrana*, *Interkonnektoren*, S. 23 f. Auch beim Fehlen von Grenzkuppelstellen spricht man von einem „Engpass“.

³⁵ Zum Begriff *Kluth*, *Öffentliches Wirtschaftsrecht*, § 18 Rn. 8 f.

³⁶ *Theobald/Nill-Theobald*, *Grundzüge*, S. 214.

³⁷ *Straßburg*, in: de Witt/Scheuten (Hrsg.), *NABEG*, Einl. Rn. 5.

EnWG jeweils auf eine Regelzone als dem Netzgebiet, für dessen Primärregelung, Sekundärregelung und Minutenreserve ein Betreiber von Übertragungsnetzen verantwortlich ist. In Deutschland gibt es vier Übertragungsnetzbetreiber (*50Hertz Transmission, Amprion, TenneT TSO* und *TransnetBW*), die jeweils für das Netz in der ihnen zugewiesenen Regelzone zuständig sind.³⁸ Der Vorhabenträger im Sinne des NABEG ist gemäß § 3 Nr. 9 NABEG entweder der für die Durchführung einer Maßnahme im nach § 12c Abs. 4 S. 1 EnWG bestätigten Netzentwicklungsplan aufgeführte oder nach § 12c Abs. 8 EnWG bestimmte verantwortliche Betreiber von Übertragungsnetzen.

3. Trassenkorridor, Stromtrasse und Stromleitung

Der Trassenkorridor ist ein Gebietsstreifen, der als Ergebnis des Bundesfachplanungsverfahrens festgelegt und innerhalb dessen die Trasse einer Stromleitung verlaufen wird (vgl. § 3 Nr. 7 NABEG). Als Trasse bezeichnet man nach § 3 Nr. 6 NABEG die von einem Leitungsvorhaben in Anspruch genommene oder in ihrer sonstigen Nutzbarkeit beschränkte Fläche.

Für den Bau einer Stromleitung stehen grundsätzlich zwei Alternativen zur Verfügung: Die Errichtung einer Freileitung und die Verlegung von Erdkabeln. Der Übergang zwischen den beiden Systemen erfolgt in den Umspannwerken mit Hilfe von Kabelübergangsanlagen.³⁹ Beide Systeme weisen gravierende Unterschiede sowohl in den Auswirkungen auf Landschaftsbild und Umwelt als auch im Flächenbedarf während der Errichtungs- und der Betriebsphase auf.⁴⁰

Die Freileitungen verlaufen im Übertragungsnetz auf Masten mit Höhen von 50–60 Metern je nach verwendeter Übertragungstechnik.⁴¹ Sie sind dadurch weithin sichtbar. Eine Berührung überspannter Grundstücke findet aber tatsächlich nur an den Maststandorten statt. Im Bereich der Leiterbahnen kommt es zu Bebauungs- und Bewirtschaftungsaufgaben.⁴² Immissionen sind vor allem in Bezug auf Lärmbelastung und elektromagnetische Felder zu befürchten.⁴³

Ein Erdkabel ist eine Leitung, die in der Erde liegt, also vom Erdboden umgeben ist.⁴⁴ Eine Anlage mit vier Systemen benötigt dabei eine Trasse von

³⁸ *Theobald/Nil-Theobald*, Grundzüge, S. 217.

³⁹ *Appel*, NVwZ 2016, 1516 (1519).

⁴⁰ Ausführlich *Buksdrücker/Kaiser/Eis*, in: DRL (Hrsg.), Anforderungen, S. 109 ff.

⁴¹ *Drygalla-Hein*, in: de Witt/Scheuten (Hrsg.), NABEG, § 24 Rn. 171 m.w.N.

⁴² *Madena*, in: Springer Fachmedien (Hrsg.), Boden und Energiewende, S. 29.

⁴³ Vgl. dazu *Schiller*, UPR 2009, 245 (248). Ausführliche rechtliche Einordnung bei *Lang*, in: Franzius et al. (Hrsg.), Kloepfer-FS, S. 436 ff.

⁴⁴ Nicht vom Begriff des „Erdkabels“ umfasst ist nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts hingegen eine Ausführung als Kabel, das in einem aufzuschüttenden

ca. 50 Metern Breite, auf der nach den Bauarbeiten kein Wald mehr wachsen darf.⁴⁵ Dort kommt es zu einer Schneisenbildung.⁴⁶ Aus technischen Gründen müssen zudem in regelmäßigen Abständen von 500–700 Metern Muffenbauwerke errichtet werden, in denen die einzelnen Kabelabschnitte miteinander verbunden werden.⁴⁷ Innerhalb des Schutzstreifens ist die Bepflanzung lediglich mit Flachwurzlern möglich,⁴⁸ was aber gleichwohl grundsätzlich eine landwirtschaftliche Nutzung der Flächen ermöglicht.⁴⁹ Größere Schwierigkeiten bereitet aber aufgrund des unterirdischen Verlaufs die Wartung von Erdkabeln im Vergleich zur Freileitung.⁵⁰ Zudem besteht die Gefahr einer deutlichen Veränderung der Bodenbeschaffenheit durch Verdichtung und Austrocknung aufgrund der durch die Kabel erzeugte Wärme.⁵¹

4. Netzausbau

Nach dem gesetzlich verankerten NOVA-Prinzip geht Netzoptimierung vor Netzverstärkung vor Netzausbau (vgl. die Reihenfolge der Aufzählung in § 12b Abs. 1 S. 2 EnWG). Optimierungsmaßnahmen sind solche, die durch eine veränderte Betriebsführung ohne Veränderungen des Netzes erfolgen können, beispielsweise zusätzliche Kühlungsmaßnahmen.⁵² Verstärkungsmaßnahmen dienen der Erhöhung der Übertragungskapazität bei der Nutzung bestehender Trassen, beispielsweise durch eine Zubeseilung auf vorhandenem Gestänge oder den Austausch von Leitungen.⁵³ Zum eigentlichen Netzausbau zählen alle Maßnahmen, die in die Netzstruktur eingreifen, beispielsweise der Zubau neuer Leitungskapazitäten.⁵⁴ Solche „echten“ Ausbaumaßnahmen sollen Gegenstand der vorliegenden Betrachtung sein.

Der Ausbau des Übertragungsnetzes, für dessen Finanzierung die Übertragungsnetzbetreiber zuständig sind, soll langfristig eine sichere Versorgung

Erdwall verlegt wird, vgl. die ausführliche Begründung bei BVerwG, UPR 2021, 269 (271).

⁴⁵ Lang, in: Franzius et al. (Hrsg.), Kloepfer-FS, S. 454.

⁴⁶ Vgl. Leidinger, NuR 2016, 585 (590).

⁴⁷ Schiller, UPR 2009, 245 (250). Madena, in: Springer Fachmedien (Hrsg.), Boden und Energiewende, S. 30, weist zu Recht auf die damit einhergehenden Flächenverluste für andere Nutzungen hin.

⁴⁸ Vgl. Leidinger, NuR 2016, 585 (590); Posser/Schulze, in: Posser/Faßbender (Hrsg.), Praxishandbuch, Kap. 11 Rn. 75.

⁴⁹ Vgl. aber auch Weisensee, Planfeststellung, S. 37 f., der auf einige, teils drastische, Einschränkungen und bisher nicht abschätzbare Risiken hinweist.

⁵⁰ Vgl. Leidinger, NuR 2016, 585 (590).

⁵¹ Posser/Schulze, in: Posser/Faßbender (Hrsg.), Praxishandbuch, Kap. 11 Rn. 75; Schiller, UPR 2009, 245 (250).

⁵² Leidinger, in: Posser/Faßbender (Hrsg.), Praxishandbuch, Kap. 3 Rn. 310.

⁵³ Leidinger, in: Posser/Faßbender (Hrsg.), Praxishandbuch, Kap. 3 Rn. 311.

⁵⁴ Salje, EEG 2017, § 12 Rn. 6.

mit Elektrizität gewährleisten.⁵⁵ § 3 Nr. 3 NABEG benennt zunächst als „Errichtung“ den Neubau einer Stromleitung unabhängig von einer bereits bestehenden Trasse. Daneben unterscheidet das NABEG in seiner Neufassung aus dem Frühjahr 2019 Ersatz- und Parallelneubau als zwei weitere Unterfälle der Errichtung einer neuen Stromleitung. Bei einem Ersatzneubau wird eine neue Leitung in oder unmittelbar neben einer Bestandstrasse errichtet, wobei die bereits bestehende Leitung innerhalb von drei Jahren ersetzt wird (vgl. § 3 Nr. 4 NABEG). Bei einem Parallelneubau wird die neue Leitung unmittelbar neben einer Bestandstrasse errichtet, wobei die bestehende Leitung weiterhin fortbestehen soll (vgl. § 3 Nr. 5 NABEG). In beiden Fällen ist die Errichtung „unmittelbar neben der Bestandstrasse“ als Maximalabstand von 200 Metern zwischen den Trassenachsen der Bestandstrasse und der neuen Trasse legaldefiniert.

II. Der Netzausbau als „Motor der Energiewende“

Der Ausbau der Höchstspannungsnetze kann als neuralgischer Punkt in der Energiewende verstanden werden. Der forcierte Ausstieg aus Kernkraft und Braunkohleverstromung kann nur gelingen, wenn der Anteil an erneuerbarer Energie in der Stromproduktion weiter steigt. Das wiederum setzt das Vorhandensein ausreichender Transportkapazitäten voraus, wie im Folgenden dargestellt werden soll. Zu Recht stellt *Glaser* fest, das „Hauptproblem“ der Energiewende sei nicht eine zu geringe Erzeugung von Strom, sondern vielmehr die Überforderung des bestehenden Stromnetzes.⁵⁶

1. Energiepolitischer Hintergrund

Der steigende Anteil erneuerbarer Energien an der Stromerzeugung führt zu einer Verlagerung der Produktionsschwerpunkte in den Norden Deutschlands, da hier die besten Standorte für die Nutzung von Windkraft liegen.⁵⁷ Allerdings befinden sich die Lastschwerpunkte im Süden und Westen Deutschlands, weshalb entsprechende Übertragungskapazitäten zum Transport der Energie vom Erzeugungs- zum Verbrauchszentrum erforderlich sind.⁵⁸ Der

⁵⁵ *Schwind*, Ausbau, S. 36.

⁵⁶ *Glaser*, DVBl 2012, 1283 (1283). Vgl. auch *Straßburg*, in: de Witt/Scheuten (Hrsg.), NABEG, Einl. Rn. 2: Netzausbau als „Achillesferse“ der Energiewende.

⁵⁷ *Franke*, in: Ehrlicke (Hrsg.), Hürden, S. 11; *Steinbach*, DÖV 2013, 921 (921).

⁵⁸ Siehe nur *Franke*, in: Ehrlicke (Hrsg.), Hürden, S. 11; *ders.*, in: Gundel/Lange (Hrsg.), Neuausrichtung, 65 (67); *Hermes*, in: Ehrlicke (Hrsg.), Energierecht, S. 76; *Kluth*, in: Schlacke/Schubert (Hrsg.), Energie-Infrastrukturrecht, S. 121; *Schiller*, EurUP 2013, 178 (178); *Schmitz/Jornitz*, NVwZ 2012, 332 (332); *Theobald/Nill-Theobald*, Grundzüge, S. 219; *Weyer*, in: DRL (Hrsg.), Anforderungen, S. 66; SRU-Sondergutachten 2011,

hohe Ausbaubedarf für die Einbindung erneuerbarer Energien liegt aber auch darin begründet, dass die Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien in großen Teilen wetterabhängig ist und das Angebot daher stark variiert. Das macht einen Ausgleich zwischen den verschiedenen Energieträgern und Erzeugungsgebieten in höherem Maße als bei konventionellen Energieträgern erforderlich.⁵⁹ Dabei gilt, dass der Ausgleich der volatilen Energieerzeugung im Netzverbund besonders effektiv ausgestaltet werden kann, wenn „auf einer möglichst großen Fläche möglichst viele Anlagen mit unterschiedlicher Wetterkorrelation vernetzt werden“.⁶⁰ Darüber hinaus müssen in Zukunft viele kleine Anlagen in ein neues System dezentraler Stromerzeugung integriert werden.⁶¹ Einige wenige (Kern-)Kraftwerke werden zukünftig durch viele kleinere Einzelanlagen und Energieparks ersetzt werden.⁶² Der Ausbau der Übertragungsnetze erleichtert überdies den wirtschaftlicheren Einsatz konventioneller Kraftwerke.⁶³

Deutschland kommt zudem im europäischen Binnenmarkt aufgrund seiner geografischen Lage die Rolle eines Stromtransitlandes zu.⁶⁴ Daher ist es auch vor dem Hintergrund des europäischen Ausbaus der Übertragungsnetze erforderlich, die in Deutschland bestehenden Netzkapazitäten erheblich zu erweitern. Entscheidend ist hierbei vor allem die Beseitigung der vorhandenen Engpässe an den Grenzkuppelstellen.⁶⁵ Ohne ein entsprechend ausgebautes

S. 167 f. Eine entsprechende Verschiebung der Erzeugungsstandorte lässt sich auch im europaweiten Elektrizitätsnetz feststellen, dazu *Frey*, ZEuS 2013, 19 (28 f.).

⁵⁹ Die Auswirkungen der Divergenz von installierter und gesicherter Leistung im Bereich der erneuerbaren Energien auf die Versorgungssicherheit umschreibt *Gentzsch*, in: Ehrlicke (Hrsg.), Hürden, S. 83, unter Hinweis auf die Bedeutung konventioneller Kraftwerke als „Backup“.

⁶⁰ SRU-Sondergutachten 2011, S. 166. Auch *Gross*, in: Ehrlicke (Hrsg.), Hürden, S. 43 f., betont, dass sich die Volatilität erneuerbarer Energien in einem größeren, möglichst europaweiten, Netzverbund besser ausgleichen lässt; in diese Richtung auch *Nettesheim*, in: Giegerich/Heinz (Hrsg.), Herausforderungen, S. 82 f.

⁶¹ *Fehling*, VERW 47 (2014), 313 (313); *Fischer*, Energiepolitik, S. 145; *Greinacher*, ZUR 2011, 305 (306); *Schiller*, EurUP 2013, 178 (178).

⁶² *Kment*, in: Brinktrine/Ludwigs/Seidel (Hrsg.), Energieweltrecht, S. 43.

⁶³ BT-Drs. 17/6073, S. 17; *Sellner/Fellenberg*, NVwZ 2011, 1025 (1030); siehe auch *Calliess*, in: Joost/Oetker/Paschke (Hrsg.), Säcker-FS, S. 607, zur europäischen Perspektive.

⁶⁴ BT-Drs. 17/6073, S. 17; *Schiller*, EurUP 2013, 178 (178). Durch die Verknüpfung der nationalen Energiemärkte sollen der Wettbewerb gesteigert und dadurch günstigere Preise für die Verbraucher erzielt werden, *Fischer*, Energiepolitik, S. 144.

⁶⁵ *Franke*, in: Klees/Gent (Hrsg.), Salje-FS, S. 121; SRU-Sondergutachten 2011, S. 296. Ein ausführlicher Nachweis der Notwendigkeit von Grenzkuppelstellen für den grenzüberschreitenden Stromhandel findet sich bei *Vrana*, Interkonnektoren, S. 33 ff.

Stromleitungsnetz zwischen den europäischen Mitgliedstaaten ist ein physikalischer Handel mit Strom nicht möglich.⁶⁶

2. Ziel und Anwendungsbereich des NABEG

Ziel des NABEG ist gemäß § 1 S. 1 NABEG die „Beschleunigung des Ausbaus der länderübergreifenden und grenzüberschreitenden Höchstspannungsleitungen“ im Sinne des § 12e Abs. 2 S. 1 EnWG. Dabei soll das Gesetz gemäß § 1 S. 2 NABEG die Grundlage für einen „rechtssicheren, transparenten, effizienten und umweltverträglichen Ausbau des Übertragungsnetzes sowie dessen Ertüchtigung“ schaffen.

§ 2 NABEG regelt den Anwendungsbereich des Gesetzes. Nach Absatz 1 der Vorschrift gilt das Regelungsregime für die Errichtung oder Änderung von länderübergreifenden oder grenzüberschreitenden Höchstspannungsleitungen und Anbindungsleitungen von den Offshore-Windpark-Umspannwerken zu den Netzverknüpfungspunkten an Land, die in einem Gesetz über den Bundesbedarfsplan nach § 12e Abs. 4 S. 1 EnWG als solche gekennzeichnet sind. Diese Projekte von europäischer und überregionaler Bedeutung spielen unter den Maßnahmen des Übertragungsnetzausbaus eine besondere Rolle, weil sie einerseits für den erforderlichen großräumigen Transport dringend benötigt werden und andererseits aufgrund der Zuständigkeit verschiedener Landesbehörden erheblichen zusätzlichen Verfahrens- und Koordinierungsaufwand hervorrufen.⁶⁷ Das NABEG unterwirft die Planung und Genehmigung entsprechender Leitungen daher gemäß § 31 Abs. 1 NABEG und § 31 Abs. 2 NABEG i.V.m. § 1 PlfZV der Zuständigkeit des Bundes, genauer gesagt der Bundesnetzagentur als sogenanntem „one-stop-shop“.⁶⁸ Die Vorschriften des NABEG kommen nach § 2 Abs. 4, 5 NABEG ausdrücklich nicht zur Anwendung bei Vorhaben, die im EnLAG aufgeführt sind, und Leitungsabschnitten, die in den Anwendungsbereich der Verordnung über Anlagen seewärts der Begrenzung des Küstenmeeres oder der §§ 133, 136 BBergG fallen. Die bereits laufenden Raumordnungs- und Planfeststellungsverfahren in Bezug auf die EnLAG-Vorhaben sollten durch die Einführung des NABEG nicht verzögert werden.⁶⁹

⁶⁶ Fischer, Energiepolitik, S. 147 f.; Vrana, Interkonnektoren, S. 26; in diese Richtung auch Frey, ZEuS 2013, 19 (27); Gross, in: Ehrlicke (Hrsg.), Hürden, S. 46. Held, in: Gundel (Hrsg.), Umsetzung, S. 104, weist darauf hin, dass die Transportnetze für Strom und Gas kaum noch national betrachtet werden können, da es sich um „voneinander abhängige Strukturen mit überregionalem Charakter“ handele.

⁶⁷ BT-Drs. 17/6073, S. 5, 21; Franke, in: Ehrlicke (Hrsg.), Hürden, S. 24.

⁶⁸ Vgl. zu diesem Begriff BT-Drs. 17/6073, S. 21; kritisch zur Zuständigkeitskonzentration bei der Bundesnetzagentur Kment, RdE 2011, 341 (346). Nach Auffassung des Verordnungsgebers ist die Festlegung eines „One-stop-Shops“ nach der TEN-E-VO europarechtlich vorgeschrieben, BR-Drs. 333/13, S. 4.

⁶⁹ BT-Drs. 17/6073, S. 23.

Sachregister

- Abschnittsbildung 150, 154
 - Rechtmäßigkeit 180
- Abwägungsfehler 177
- Abwägungsgebot 177–178
- Abwehrplanung 22–23, 28–29
- Akzeptanz 69, 74, 89, 162, 174
- Anfechtungslast 163
- Aufgabenverteilungsprinzip 37–39

- Bauleitplanung 20–23
 - Abwägung 99
 - Erforderlichkeit 28–29
 - Kernbereichsschutz 34–37
- Bebauungsplan 22–23, 35–36
- Bedarfsfestlegung 104
- Bedarfsplanung 100
 - Ausbauverpflichtung 51
 - Funktion 50
- Beschleunigung 162, 167, 183
- Bundesbedarfsplan 59, 62
- Bundesbedarfsplangesetz 59
 - Rechtsschutz 136
 - Regelungsgehalt 60–63
 - Verhältnis zum Netzentwicklungsplan 59–60
- Bundesfachplanung
 - Alternativenprüfung 66–67
 - Antrag 67–68
 - Antragskonferenz 68–71
 - Freileitungsprüfverlangen 71
 - Öffentlichkeit 68–70
 - Vorschlagsrecht 70–71
 - Aufgabe 63–64
 - Entscheidung 78–80, 142
 - Außenwirkung 143, 145–148
 - Bindungswirkung 80–84, 92, 176
 - Einwendungen 79
 - Inhalt 78–79
 - Inzidentkontrolle 142, 149
 - Keine Anpassungspflicht 112–114
 - Klagebefugnis 158–161
 - Rechtsnatur 142
 - Rechtsschutzausschluss 142–144
 - Verfassungsmäßigkeit 144–161
 - Erfordernisse der Raumordnung 65, 70
 - Erörterungstermin 75–78
 - Verzicht 76–78
 - Hauptverfahren
 - Behördenbeteiligung 72–73
 - Öffentlichkeitsbeteiligung 73–75
 - Präklusion 75
 - Inhalt 64–67
 - Prüfungstiefe 64–67
 - Untersuchungsrahmen 71
 - Vereinfachtes Verfahren 83, 152
 - Verhältnis zur Bauleitplanung 105–115
 - Anwendbarkeit von § 38 BauGB 110–111
 - Berücksichtigungspflicht 109–110
 - Parallellauf 114–115
 - Vorrang 107
 - Umfang 107–109
 - Verzicht 84–87
 - Rechtsschutz 163–164
 - Ziele der Raumordnung 65–66
 - Bundesnetzagentur
 - Zuständigkeit 10
 - Bundesnetzplan 80
 - Bundesverwaltungsgericht 165–167

 - Eigentum 45–47
 - Beeinträchtigung 169
 - Grundrechtsschutz 46

- Einstweiliger Rechtsschutz 157–158
 Energiepolitische Ziele 52–53
 EnLAG 1, 165
 Erdkabel 6–7
 Erneuerbare Energien 8
 Ersatzneubau 8, 85
- Fachplanerische Zweckbestimmung
 120, 168
 Flächennutzungsplan 21, 36
 – Anpassungspflicht 97–98
 Freihaltebelang 30, 44
 Freileitung 6
- Garzweiler II-Entscheidung 129–131
 – Anwendung auf die Bundesfach-
 planung 151–153
 – Historie 132–133
 Gebot der Geradlinigkeit 67
 Gemeindehoheiten 19, 34
 Gewaltenteilung 60
 Grundrechtsträger 126, 173
- Instanzenzug 167
 Interkommunales Abstimmungsgebot
 25–28
- Justizgewähranspruch 128
- Kommunale Selbstverwaltung
 – Abwehrrecht 16
 – Allzuständigkeit 17–18
 – Beschränkungen 23–24
 – Beteiligungsrechte 30–31, 169, 174
 – Eigenverantwortlichkeit 19
 – Institutionelle Garantie 14–17
 – Garantieebenen 14–15
 – Kernbereich 32–37
 – Bestimmung 32–34
 – Randbereich 37–41
 – Rechtsschutzanspruch
 – Grundlage 126–128
 – Maßstab 128, 133
 – Rechtsdurchsetzungsgarantie 127
- Kommunalverfassungsbeschwerde
 – Beschwerdebefugnis 137–139
 – Erfolgsaussichten 140–141
 – Prüfungsmaßstab 139–140
 Konkrete Normenkontrolle 141, 176
- Kostenersatzanspruch 113, 123–124
- Landesplanung 106
 Landschaftsbild 43, 169
 Legalplanung 61
 Linienbestimmung 81, 143
- Mindestabstand 121
- NABEG
 – Anwendungsbereich 10
 – Gesetzgebungsverfahren 2
 – Nachrichtliche Übernahme 109, 119
 Nebenanlagen 92, 94, 117, 138
 Netzausbau 7
 – Ausbaubedarf 9–10, 62
 Netzentwicklungsplan
 – Alternativenprüfung 56
 – Berücksichtigung der Bauleitplanung
 100–102
 – Bestätigung 58–59
 – Rechtsform 135
 – Rechtsschutz 135–136
 – Erstellung 55–56
 – Inhalt 55, 100
 – Überprüfung 56–58
 – Umsetzungsbericht 55
 Netzverknüpfungspunkte 5, 135, 138,
 149–150, 161
 – Flexibilisierung 103–104
 NOVA-Prinzip 7, 55, 63
- Ortsbild 42
- Parallelneubau 8, 85
 Planerhaltungsgrundsatz
 – in der Bundesfachplanung 83–84,
 153, 157
 – in der Planfeststellung 175, 180–181
 Planfeststellung
 – Alternativenprüfung 178
 – Antrag 87–88
 – Antragskonferenz 88–89
 – Öffentlichkeit 88–89
 – Behördenbeteiligung 89–90
 – Erörterungstermin 91
 – Öffentlichkeitsbeteiligung 90–91
 – Präklusion 90–91
 – Prüfung 91–92

- Verhältnis zur Bauleitplanung 115–123
 - Berücksichtigungspflicht 116–119
 - Parallellauf 122
- Planfeststellungsbeschluss 92
 - Anpassungspflicht für Bauleitpläne 119
 - Rechtmäßigkeit
 - formelle 174–175
 - Prüfungsmaßstab 171–174
 - Rechtsform 164
 - Rechtsschutz 164–182
 - Anfechtungsklage 164
 - Klagebefugnis 168–171
 - Zuständigkeit 165–167
 - Vorrangwirkung 119–121
 - Wirkungen 92–94
- Planrechtfertigung 60, 175–176
- Planungshoheit 23, 88
 - als wehrfähiges Recht 24–25
 - Beeinträchtigung 160, 168
 - im engeren Sinne 20
 - im weiteren Sinne 20
 - negative 29–30
- Präklusion 181–182
- Prioritätsgrundsatz 108, 114, 120, 122
- Privilegierte Fachplanung 98

- Raumordnungsverfahren 49, 79
- Rechtsschutz
 - Effektivität 128, 131, 148
 - Rechtzeitigkeit 131–133, 148
 - Inzidentprüfung 132
- Regelzone 6, 50
- Regulierungsbehörde 56

- Selbstgestaltungsrecht
 - Abgrenzung zur Planungshoheit 44–45
 - Beeinträchtigung 161, 169
- Grundlage 45
 - Inhalt 42–43
- Sonderopfer 40
- Städtebauliche Belange 66, 92, 109, 116
 - Subsidiarität 38
- Szenariorahmen
 - Erarbeitung 52–53
 - Genehmigung 53
 - Rechtsform 134
 - Rechtsschutz 134–135
 - Inhalt 52
 - Verhältnis zur Bauleitplanung 100
- Träger öffentlicher Belange 53
- Trassenkorridor 6, 63, 149
 - Verbindlichkeit 81, 153

- Übertragungsnetz 4
- Übertragungsnetzbetreiber 5–6
- Übertragungstechnik 62
- Umweltrecht 170

- Veränderungssperre 108, 114, 154
 - Rechtsschutz 144
 - Wirkung für die Bauleitplanung 109
- Verfassungsbeschwerde 137
- Verfestigung 114–115, 132
 - Bundesbedarfsplangesetz 102–105
- Verhältnismäßigkeitsgrundsatz 39–41, 45, 175
 - Anwendbarkeit 39–40
- Verteilernetz 4
- Vollüberprüfungsanspruch 171–174
- Vorarbeiten 156
- Vorhabenträger 6
 - Pflicht zum Kostenersatz 124
- Vorzeitiger Baubeginn 155–156

- Ziele der Raumordnung 92, 98
- Zwangspunkt 150, 179